

Lentera Hukum, Volume 5 Issue 1 (2018), pp. 132-143

doi: 10.19184/ejlh.v5i1.6816

© University of Jember, 2018

Published online 08 May 2018

Analisis Pasal 43 Undang-Undang Pengadilan Hak Asasi Manusia dalam Kasus Penghilangan Orang secara Paksa Tahun 1997/1998

Satya Kumarajati

Faculty of Law, Universitas Airlangga

Abstrak

Penelitian ini mengkaji mengenai permasalahan yang dilatarbelakangi dengan tidak adanya kejelasan mengenai pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia (UU Pengadilan HAM). Seperti dalam kasus penculikan aktivis 1997-1998 yang terjadi pada rezim orde baru, di mana berdasarkan Pasal 43 UU Pengadilan HAM kewenangan untuk mengadili ada di dalam Pengadilan HAM *ad hoc*. Namun demikian, tidak adanya aturan yang jelas mengenai terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* apakah sebelum atau sesudah dilakukannya penyelidikan oleh Komnas HAM. Jaksa Agung berpendapat tidak akan menindaklanjuti hasil penyelidikan Komnas HAM ke dalam proses penyidikan karena belum terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*. Tujuan penelitian ini adalah untuk memberikan pendapat atau pandangan mengenai terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*. Penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Hasil dari penelitian yang telah dilakukan, Pengadilan HAM *ad hoc* dibentuk setelah adanya penyelidikan, penyidikan, usul Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan dengan Keputusan Presiden.

Kata Kunci: Pengadilan HAM *ad hoc*, Penyelidikan, Penyidikan

Abstract

This paper examines problems as the result of the absence of statement on the establishment of Human Rights Ad hoc Court in the Human Rights Court Act Number 26 Year 2000. By highlighting the kidnapping of activists in the final days of New Order regime in 1997-1998, as Article 43 of Human Rights Court Act, the power to adjudicate is attached to the Human Rights Court. However, the absence of explicit provisions to the establishment of the Ad hoc Court of Human Rights whether before or after the preliminary investigation to be made by the Indonesian Commission on Human Rights (Komnas HAM), Attorney General argues that no subsequent measures on the results of the investigation made by Komnas HAM into the process of investigation due to the Ad hoc Court of Human Rights was not established. The aim of this paper is to provide views on the establishment of the Ad hoc Court of Human Rights by using doctrinal research with statute and case approaches. As this paper shows, it concludes that the Ad hoc Court of Human Rights was established after preliminary investigation and full investigation as proposed by the House of Representatives which is assigned through Presidential Resolution.

Keywords: Ad hoc Court of Human Rights, Preliminary Investigation, Investigation

I. PENDAHULUAN

Hak asasi manusia (HAM) merupakan hak yang diberikan langsung oleh Tuhan yang Maha Esa, sehingga tidak ada kekuasaan apa pun di dunia yang dapat mencabutnya. Meskipun demikian, bukan berarti dengan hak-haknya itu dapat berbuat semaunya. Sebab, apabila seseorang melakukan sesuatu yang dapat dikategorikan melanggar hak asasi orang lain, maka ia harus mempertanggung jawabkan perbuatannya. HAM dan demokrasi merupakan konsepsi kemanusiaan dan relasi sosial yang dilahirkan dari sejarah peradaban manusia dari seluruh penjuru dunia. Konsepsi HAM dan demokrasi dalam perkembangannya sangat terkait dengan konsepsi negara hukum. Dalam negara hukum, sesungguhnya yang memerintah adalah hukum, bukan manusia.¹

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) menjamin setiap orang bebas dari perlakuan diskriminatif. Bahkan, UUD 1945 secara lengkap telah menjamin HAM sebagai hak warga negara Indonesia. Hak-hak warga negara yang diatur dalam UUD 1945 merupakan hak-hak konstitusional seluruh warga negara Indonesia, sedangkan pemerintah seharusnya melaksanakan kehendak rakyat yang diatur dalam konstitusi. Dengan kata lain, setiap hak yang terkait dengan warga negara dengan sendirinya bertimbal balik dengan kewajiban negara untuk memenuhinya. Artinya, negara berkewajiban dan bertanggung jawab menjamin agar semua hak dan kebebasan warga negara dihormati dan dipenuhi sebaik-baiknya. Jaminan perlindungan atas terpenuhinya hak-hak konstitusional tersebut tentu harus dipahami sebagai hak dari setiap warga negara tanpa ada diskriminasi apapun.²

Salah satu bentuk dari perlindungan HAM sebagaimana diatur pada Pasal 104 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (UU HAM) adalah bahwa seseorang yang melakukan pelanggaran HAM berat yang dapat diketahui harus diadili dan bila terbukti harus dihukum sesuai dengan aturan hukum yang ada. Pelaksanaan dari Pasal 104 tersebut adalah dengan terbentuknya Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM (UU Pengadilan HAM). Rancangan Undang-Undang tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia (RUU HAM) dalam membedakan jenis-jenis tentang pelanggaran HAM yang berat mengadopsi rumusan dalam Statuta Roma 1998 dengan hanya mengambil dua jenis kejahatan yakni kejahatan terhadap kemanusiaan dan kejahatan genosida. UU Pengadilan HAM tidak memadai, karena hanya membatasi tentang dua jenis kejahatan tersebut.³

UU Pengadilan HAM ini dibentuk dengan tujuan memelihara dan mempertahankan perlindungan HAM melalui Pengadilan HAM di Indonesia. Pengadilan HAM merupakan lembaga peradilan satu-satunya yang memeriksa dan memutus kasus pelanggaran HAM berat di Indonesia. UU Pengadilan HAM ini juga menerapkan Asas Retroaktif atau asas hukum untuk menyelesaikan kasus pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum diberlakukannya undang-undang ini pada tanggal 23

¹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konsitusalisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005, hlm. 152.

² Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, hlm. 104-105.

³ Ildal Kasim, *Elemen-Elemen Kejahatan dari "Crimes Against Humanity": Sebuah Penjelajahan Pustaka*, Jurnal HAM, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2004.

November 2000 atau di masa lampau dengan mekanisme melalui Pengadilan HAM *ad hoc*. Sedangkan untuk kasus pelanggaran HAM yang terjadi setelah UU Pengadilan HAM ini diundangkan maka diselesaikan di pengadilan HAM permanen.

Pasal 43 UU Pengadilan HAM tidak menjelaskan mengenai mekanisme pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc*. Sebaliknya, UU tersebut hanya berisi siapa yang membentuk Pengadilan HAM *ad hoc* dalam hal ini usul Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI) berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keputusan Presiden. Pembentukan Pengadilan HAM merupakan wujud nyata yang dilakukan pemerintah Indonesia dalam rangka perlindungan terhadap HAM dari segala ancaman mengingat bahwa HAM merupakan hak asasi yang bersifat fundamental yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Perlindungan terhadap HAM yang dimiliki oleh warga Indonesia merupakan kewajiban konstitusional negara seperti yang diatur dalam Pasal 1 ayat 3 UUD 1945 yang mengatur kewajiban negara untuk melindungi hak asasi seluruh warganya guna terciptanya ketentraman, keadilan serta mewujudkan negara hukum yang sesungguhnya.

Pengadilan HAM merupakan pengadilan khusus yang berada di lingkungan peradilan umum. Pengadilan HAM berada di setiap daerah kabupaten atau kota yang daerah hukumnya meliputi daerah hukum pengadilan negeri. Pengadilan HAM bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat. Selain itu, Pengadilan HAM juga berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat yang dilakukan di luar batas teritorial Negara Republik Indonesia oleh Warga Negara Indonesia.

Bangsa Indonesia memiliki sejarah yang hingga kini mencatat berbagai kesengsaraan, penderitaan, dan kesenjangan sosial yang disebabkan oleh perilaku diskriminatif dan tidak adil atas dasar ras, warna kulit, etnik, bahasa, agama, budaya, golongan, jenis kelamin, dan status sosial lainnya. Perilaku diskriminatif dan tidak adil tersebut merupakan pelanggaran HAM, baik yang bersifat horizontal (antar warga negara sendiri) maupun vertikal (dilakukan oleh aparat negara terhadap warga negara atau sebaliknya) dan tidak sedikit yang masuk dalam kategori pelanggaran HAM berat (*gross violation of human rights*).

Tuntutan agar adanya kepastian hukum terhadap korban-korban pelanggaran HAM masa lalu kian merebak, sementara pelanggaran-pelanggaran HAM terus berlangsung dalam berbagai pola, aktor dan bentuk yang berbeda. Isu hukum sering kali digunakan oleh kelompok masyarakat untuk kepentingan politik maupun ekonominya.⁴

HAM dalam pasal 1 Undang Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (UU HAM) menjelaskan:

⁴ Denny Indrayana, *Negara Hukum Indonesia Pasca Transisi Menuju Demokrasi VS Korupsi Jurnal Konstitusi Vol 1 No. 1*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2004, hlm. 106.

“Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”.

Pelanggaran HAM dalam Pasal 1 ayat (6) UU HAM, dijelaskan:

“adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok termasuk aparaturnegara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang-Undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.”

Pada awalnya, konsep atau definisi tentang pelanggaran HAM berat muncul pada saat terbitnya Perpu No 1 Tahun 1999. Rumusan pelanggaran HAM yang berat dalam Perpu tersebut dianggap menguntungkan dari segi penyelidikan, penyidikan dan penuntutan dimana kejahatan yang dilakukan tidak harus mengandung elemen-elemen seperti sistematis atau meluas seperti yang disyaratkan dalam kategori kejahatan terhadap kemanusiaan sepanjang kejahatan tersebut termasuk dalam pelanggaran HAM yang berat dan/atau merupakan pelanggaran terhadap *ius cogen*.⁵

Jika kita menelusuri sejarah Indonesia, dari zaman penjajahan dan sampai saat ini, ternyata begitu banyak kasus pelanggaran HAM yang terjadi, hanya saja sebagian besar orang yang melanggar HAM tersebut susah untuk terungkap karena kurangnya barang bukti, dan ada juga kasus yang terjadinya sudah sangat lama yang mengakibatkan korban maupun pelakunya sudah meninggal atau sudah tua bahkan ada yang hilang sehingga tidak dapat memberi keterangan di pengadilan.

Akhir masa Orde Baru tahun 1998, mahasiswa dan pemuda melancarkan aksi demonstrasi yang pada intinya menolak atas pencalonan Soeharto sebagai presiden periode berikutnya. Skenario-skenario politik mulai menempati porsi yang meningkat dalam wacana publik khususnya terhadap calon Wakil Presiden. Golkar sendiri telah bulat mencalonkan Soeharto sebagai Presiden periode 1998-2003. Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) yang berlangsung pada 1-11 Maret 1998 berjalan tanpa hambatan berarti dan terpilihnya pemimpin baru yaitu Soeharto sebagai Presiden dan B. J. Habibie sebagai Wakil Presiden untuk periode 1998-2003.⁶

Sejak memasuki tahun 1998 aksi demonstrasi semakin meningkat dan mendekati Sidang Umum MPR tahun 1998, gelombang demonstrasi tersebut mulai membesar dan meluas di banyak kota besar di Indonesia. Dengan meningkatnya jumlah dan meluasnya aksi-aksi tersebut, isu yang digunakan mulai memasuki isu-isu politis seperti pertanggungjawaban pemerintah atas situasi sosial ekonomi rakyat, tuntutan reformasi hingga penolakan Soeharto sebagai presiden periode berikutnya.⁷

⁵ Asmara Nababan, *Penyelesaian Pelanggaran HAM yang Berat: Belajar dari pengalaman*, Jurnal HAM, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2004.

⁶ Ringkasan Eksekutif, Laporan Penyelidikan Pelanggaran HAM berat, Komnas HAM, Jakarta, hlm. 241.

⁷ *Ibid*.

Menyusul terjadinya kerusuhan Mei 1998, situasi kemanan yang tidak terkendali, tingginya aksi-aksi menentang Soeharto, krisis ekonomi dan mundurnya beberapa menteri serta menolaknya beberapa orang menteri, akhirnya Presiden Soeharto mengundurkan diri dari jabatannya.⁸ Menjelang pelaksanaan Pemilihan Umum (Pemilu) tahun 1997 dan Sidang Umum MPR tahun 1998 telah terjadi penghilangan orang secara paksa periode 1997-1998, berdasarkan data yang ada di Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM), sedikitnya tercatat sebanyak 13 orang yang telah menjadi korban penghilangan orang secara paksa yang sampai sekarang belum diketahui nasibnya yaitu Yani Afrie, Sony, Herman Hendrawan, Dedi Hamdun, Noval Alkatiri, Ismail, Suyat, Petrus Bima Anugerah, Wiji Thukul, Ucok Munandar Siahan, Hendra Hambali, Yadin Muhidin, dan Abdun Naser. Sedangkan dalam peristiwa penghilangan orang secara paksa terhadap aktivis prodemokrasi yang kemudian mereka dilepaskan, sedikitnya sebanyak 10 orang yang menjadi korban adalah Mugiyanto, Aan Rusdianto, Nezar Patria, Faisol Riza, Raharja Wulyo Jati, Haryanto Taslam, Andi Arief, Pius Lustrilanang, Desmond J. Mahesa, "St".⁹

Dalam menjalankan tugasnya, Tim Ad Hoc menyelidiki kasus pelanggaran HAM berat seperti peristiwa penghilangan orang secara paksa periode 1997-1998 mengalami berbagai hambatan, seperti ketidakmauan atau keengganan sebagai saksi korban untuk memenuhi panggilan penyidik guna memberikan keterangan sebagai saksi sehubungan dengan peristiwa penghilangan orang secara paksa periode 1997-1998.¹⁰ Tertundanya jadwal pemeriksaan sebagian anggota dan purnawirawan POLRI dari jadwal yang sudah ditentukan oleh penyidik, walaupun pada akhirnya semua hadir untuk memberikan keterangan. Tidak dipenuhinya permintaan penyidik kepada Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk menghadirkan secara paksa sejumlah saksi yang tidak bersedia memenuhi panggilan Komnas HAM.

Penolakan TNI, penasehat hukum Personel TNI yang pada dasarnya telah menolak untuk menghadirkan personel TNI yang dipanggil dengan alasan bahwa merujuk Pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 19 ayat (1) UU Pengadilan HAM ini diperuntukkan bagi pelanggaran HAM yang berat setelah diundangkan UU Pengadilan HAM. Mereka merujuk pula pada Pasal 43 ayat (2) UU Pengadilan HAM bahwa Komnas HAM tidak serta merta berwenang melakukan penyelidikan proyustisia melainkan harus didahului pembentukan Pengadilan HAM ad hoc melalui Keputusan Presiden (Keppres) atau usul DPR RI.

Penolakan Jaksa Agung, Komnas HAM telah mengirimkan surat yang memberitahukan tentang dimulainya penyelidikan kepada Jaksa Agung. Komnas HAM juga telah mengirimkan surat perihal permohonan mendapatkan perintah untuk mengunjungi lokasi atau tempat penahanan dan surat permintaan untuk mendapatkan perintah menghadirkan ahli. Jaksa Agung, menyatakan bahwa kasus penghilangan orang secara paksa periode 1997-1998 terjadi sebelum UU Pengadilan HAM

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid*, hlm. 221.

¹⁰ *Ibid*, hlm 222-223.

diundangkan sehingga diperlukan adanya keputusan DPR RI yang mengusulkan dibentuknya Pengadilan HAM ad hoc. Oleh karena itu, Jaksa Agung belum dapat menindaklanjuti permintaan Komnas HAM.

Penolakan dari Jaksa Agung yang tidak menindaklanjuti hasil penyelidikan dari Komnas HAM untuk kemudian dilakukannya penyidikan oleh Jaksa Agung dan juga penolakan dari pihak TNI untuk menghadirkan personel TNI sebagai saksi, mereka beralasan belum terbentuknya Pengadilan HAM ad hoc yang sesuai dengan Pasal 43 ayat (2) UU Pengadilan HAM. Dalam menyelesaikan kasus yang terjadi sebelum berlakunya UU Pengadilan HAM melalui mekanisme Pengadilan HAM ad hoc yang pembentukannya tidak dijelaskan sebelum atau sesudah dilakukannya proses penyelidikan.

Berdasarkan latar belakang tersebut, penulis tertarik untuk menganalisis Pasal 43 UU Pengadilan HAM dalam kasus penghilangan orang secara paksa tahun 1997/1998". Analisis ini didasarkan pada pendapat bahwa UU Pengadilan HAM khususnya dalam Pasal 43 tentang Pengadilan HAM *ad hoc* belum mampu untuk menjangkau pelanggaran HAM berat masa lalu yang terjadi di Indonesia.

II. PEMBENTUKAN PENGADILAN HAM AD HOC

Pelaksanaan perlindungan HAM dalam dunia peradilan di Indonesia mulai terwujud setelah diundangkannya UU HAM, disusul dengan UU Pengadilan HAM sebagai perwujudan Pasal 104 UU HAM. Hal ini bermakna secara positif bahwa keberadaan peraturan yang berhubungan dengan HAM patut diapresiasi sebagai bukti bahwa Bangsa Indonesia berkehendak baik (*good will*) dan menjunjung tinggi HAM dengan menyelesaikan sendiri dugaan pelanggaran HAM berat melalui Pengadilan HAM nasional.¹¹

UU Pengadilan HAM bertujuan untuk menjalin pelaksanaan HAM dan menciptakan perdamaian dunia, serta memberikan kepastian, keadilan, perlindungan dan perasaan aman kepada perorangan dan masyarakat. Dengan adanya pengadilan HAM ini apabila dilihat dari latar belakang terbentuknya ada peristiwa politik yang juga menjadi faktor, tidak serta merta atas kehendak untuk memberikan perlindungan masyarakat agar mempunyai kedudukan yang terhormat di mata internasional, akan tetapi lebih kepada kepentingan politik Indonesia.¹²

Berawal dari perkembangan hukum baik dilihat dari kepentingan nasional maupun internasional maka untuk menyelesaikan masalah pelanggaran HAM berat dan mengembalikan keamanan dan perdamaian di Indonesia, dibentuklah Pengadilan HAM. Pengadilan HAM diharapkan dapat memberikan perlindungan terhadap HAM, baik perseorangan maupun masyarakat dan dasar dalam penegakan, kepastian hukum,

¹¹ Halili, *Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Pelanggaran Budaya Impunitas Vol 7 No. 1*, Jurnal Civics, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Yogyakarta, 2010, hlm. 3.

¹² Marcus Priyo Gunarto, *Perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia dalam Dinamika Global Vol 19 No.2*, Jurnal Mimbar Hukum Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2007, hlm. 267.

keadilan dan perasaan aman bagi perseorangan maupun masyarakat, terhadap pelanggaran HAM berat. Pembentukan Pengadilan HAM melalui penetapan UU Pengadilan HAM didasarkan atas beberapa pertimbangan.¹³

Pertama, pelanggaran HAM berat merupakan *extraordinary crime* dan berdampak secara luas, baik pada tingkat nasional maupun internasional. Selain itu, pelanggaran HAM bukan merupakan tindak pidana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau tindak pidana khusus serta menimbulkan kerugian, baik materiil maupun immateriil yang mengakibatkan perasaan tidak aman, baik perseorangan maupun masyarakat, sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketentraman, keadilan dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat Indonesia. *Kedua*, terhadap perkara pelanggaran HAM berat diperlukan langkah-langkah penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan yang bersifat khusus. Kekhususan dalam penanganan pelanggaran HAM yang berat ini adalah: (a) diperlukan penyidik dengan membentuk tim ad hoc, penyidik ad hoc, penuntut umum ad hoc dan hakim ad hoc; (b) diperlukan penegasan bahwa penyelidikan hanya dilakukan oleh Komnas HAM, sedangkan penyidik tidak berwenang menerima laporan atau pengaduan sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), diperlukan ketentuan mengenai tenggang waktu tertentu untuk penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di pengadilan, diperlukan ketentuan mengenai perlindungan saksi dan korban dan diperlukan ketentuan yang menegaskan tidak ada kadaluarsa bagi pelanggaran HAM berat.

Indonesia sudah selayaknya dan bahkan sangat tepat memiliki Pengadilan HAM sendiri. Perjuangan perlindungan HAM juga harus masuk dalam proses peradilan pidana mulai dari penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan sidang di pengadilan, bahkan pelakuan terhadap narapidana.¹⁴ Dengan adanya UU Pengadilan HAM, pelanggaran HAM berat masa lalu dapat diselesaikan melalui jalur Pengadilan HAM *ad hoc* yang terdapat dalam Pasal 43 untuk menegakkan HAM, misalnya terkait dengan pelanggaran HAM berat masa lalu pada masa pemerintahan Orde Baru.

Pasal 43 UU Pengadilan HAM hanya berisi tentang kewenangan Pengadilan HAM *ad hoc* yang memeriksa, mengadili dan memutus pelanggaran HAM berat masa lalu, siapa yang memiliki kewenangan untuk membentuk dan ruang lingkup dari Pengadilan HAM *ad hoc* itu sendiri. Tidak ada ketentuan yang menyebutkan atau mendefinisikan mengenai Pengadilan HAM *Ad hoc* dan kapan terbentuknya, tidak seperti apa yang dimaksud dengan Pengadilan HAM yang oleh Pasal 1 ayat 3 UU Pengadilan HAM ditentukan bahwa yang dimaksud Pengadilan HAM adalah pengadilan khusus terhadap kasus pelanggaran HAM berat.

¹³ B. Restu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2009, hlm. 411-412.

¹⁴ Todung Mulya Lubis, *Menegakan Hak Asasi Manusia, Menggugat Diskriminasi Vol 39 No. 1*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2009, hlm. 71.

Jika ketentuan yang ada dalam Pasal 1 ayat (3) dikaitkan dengan Pasal 43 ayat (1) yang menyebutkan bahwa pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM *ad hoc*, penulis berpendapat bahwa apa yang dimaksud dengan Pengadilan HAM *ad hoc* adalah Pengadilan HAM khusus yang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat, yang terjadi sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM pada tanggal 23 November 2000.

Pasal 43 ayat (2) UU Pengadilan HAM menentukan bahwa pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* dibentuk atas usul DPR RI berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keppres. Penjelasan Pasal 43 ayat (2) UU Pengadilan HAM menyebutkan bahwa dalam hal DPR RI mengusulkan dibentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*, DPR RI berdasarkan pada dugaan telah terjadinya pelanggaran HAM berat yang dibatasi pada *locus* dan *tempus delicti* tertentu yang terjadi sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM.

Jaksa Agung yang berpendapat bahwa pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* harus dilakukan sebelum penyelidikan dan penyidikan terhadap pelanggaran HAM yang berat dimulai, seperti kasus penculikan aktivis tahun 1997/1998, di mana Jaksa Agung menolak untuk menindaklanjuti hasil penyelidikan dari Komnas HAM karena beralasan belum terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*. Pengalaman Pengadilan HAM *ad hoc* untuk kasus pelanggaran HAM berat di Timor-Timur menunjukkan bahwa mekanismenya adalah Komnas HAM melakukan penyelidikan lalu hasilnya diserahkan ke Kejaksaan Agung, yang kemudian Kejaksaan Agung melakukan penyidikan. Hasil Penyidikan diserahkan ke Presiden. Presiden mengirimkan surat kepada DPR dan diikuti dengan dikeluarkannya rekomendasi oleh DPR mengeluarkan rekomendasi. Setelah rekomendasi dikeluarkan, Presiden mengeluarkan Keppres mengenai pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc*.¹⁵

Selain itu, misalnya, perpanjangan penahanan untuk kepentingan penuntutan atau izin persetujuan penyitaan dalam perkara pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum berlakunya UU Pengadilan HAM harus diajukan ke Pengadilan HAM *ad hoc*, bukan ke Pengadilan HAM. Tanggapan atas penolakan dan perpanjangan penahanan yaitu, dalam UU Pengadilan HAM tidak adanya perbedaan antara penyidik pelanggaran HAM yang berat yang terjadi sebelum dengan sesudah berlakunya UU Pengadilan HAM yang dilakukan oleh Kejaksaan Agung, berbeda dengan pengadilan yang mempunyai wewenang untuk memberikan dan memutus pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum dan sesudah berlakunya UU Pengadilan HAM.

Pengadilan yang mempunyai wewenang untuk memutus perkara pelanggaran HAM berat sebelum berlakunya UU Pengadilan HAM adalah Pengadilan HAM *ad hoc*, sedangkan yang mempunyai wewenang untuk memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat sesudah berlakunya UU Pengadilan HAM adalah Pengadilan

¹⁵ Zainal Abidin, *Pengadilan Hak Asasi Manusia di Indonesia: Regulasi, Penerapan dan Perkembangannya*, Elsam, Jakarta, 2007, hlm. 8-9.

HAM. Oleh karena itu, penyidik dalam UU Pengadilan HAM tidak dibedakan antara penyidik pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum dan sesudah berlakunya UU Pengadilan HAM, maka wewenang dari penyidik termasuk pula wewenang untuk melakukan penyidikan pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum berlakunya UU Pengadilan HAM

Penyidikan pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum dan sesudah diundangkannya UU Pengadilan HAM dilakukan oleh Jaksa Agung, yang dalam melaksanakan tugasnya dapat mengangkat penyidik *ad hoc* yang terdiri dari unsur pemerintah dan masyarakat (Pasal 21 ayat (1) jo (3) UU Pengadilan HAM). Apabila penyidik berpendapat hasil penyelidikan kurang lengkap, maka penyidik segera mengembalikan hasil penyelidikan tersebut kepada penyidik disertai petunjuk untuk dilengkapi, dalam waktu 30 hari sejak tanggal diterimanya hasil penyelidikan. Penyidik wajib melengkapi kekurangan tersebut (Pasal 20 ayat (3) UU Pengadilan HAM).

Penyidikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan (3) UU Pengadilan HAM wajib diselesaikan paling lambat 90 hari terhitung sejak tanggal hasil penyelidikan diterima dan dinyatakan lengkap oleh penyidik. Jangka waktu tersebut dapat diperpanjang oleh ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya. Bila jangka waktu tersebut habis dan penyidikan belum dapat diselesaikan, penyidikan dapat diperpanjang 60 hari oleh Ketua Pengadilan HAM daerah hukum yang bersangkutan.

Menurut Yusril Ihza Mahendra, proses terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* dalam UU Pengadilan HAM harus didahului oleh penyelidikan proaktif oleh Komnas HAM sebagai lembaga satu-satunya yang berwenang melakukan penyelidikan terhadap kasus pelanggaran HAM berat. Kedudukan Komnas HAM dalam UU Pengadilan HAM sangat kuat karena hasil penyelidikan bersifat *proyustisia*.¹⁶ Kedudukan tersebut sangat jauh berbeda dengan kedudukannya sebagai lembaga pemantau pelanggaran HAM di dalam UU HAM. Kedudukan Komnas HAM dalam UU Pengadilan HAM memiliki implikasi bahwa Komnas HAM tidak bersifat pasif dan menunggu permintaan masyarakat atau menunggu pihak kepolisian untuk bertindak. Bahkan kedudukannya sebagai lembaga pemantau berdasarkan UU HAM, merupakan modal dasar untuk meningkatkan kedudukan dan perannya sebagai satu-satunya lembaga yang dapat melaksanakan penyelidikan atas pelanggaran HAM berat.¹⁷

Komnas HAM mempunyai kewenangan untuk melakukan tindakan-tindakan dalam rangka melaksanakan penyelidikan yaitu memeriksa peristiwa yang berdasarkan sifat atau lingkupnya patut diduga terdapat pelanggaran HAM berat, menerima laporan atau pengaduan dari seseorang atau kelompok mengenai terjadinya pelanggaran HAM berat, serta mencari keterangan dan barang bukti. Komnas HAM dalam melakukan penyelidikan harus memberitahukan aktivitas ini kepada penyidik. Setelah penyidik menyimpulkan bahwa telah ada bukti permulaan yang cukup mengenai adanya

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

pelanggaran HAM yang berat maka hasil kesimpulan diserahkan ke penyidik. Jika penyidik menganggap bahwa hasil penyelidikan kurang lengkap, maka penyidik mengembalikan hasil penyelidikan disertai dengan petunjuk untuk dilengkapi dan dalam waktu 30 hari penyidik wajib melengkapi.¹⁸

Setelah fungsi penyelidikan selesai dilaksanakan, Komnas HAM bekerja sama dengan pihak Kejaksaan Agung untuk meneruskannya dengan penyidikan. Setelah fungsi penyidikan selesai dilaksanakan, maka Kejaksaan Agung melalui Presiden memberitahukan DPR RI untuk segera meminta pemerintah membentuk Pengadilan HAM *ad hoc*.¹⁹ Pendapat dari Binsar Gultom, prosedur terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* di Indonesia diawali dengan adanya hasil penyelidikan Komnas HAM atas dugaan pelanggaran HAM berat untuk selanjutnya ditindaklanjuti oleh Jaksa Agung selaku penyidik dan penuntut terhadap dugaan pelanggaran HAM berat tersebut. Dari hasil penyelidikan Komnas HAM dan penyidikan Jaksa Agung tersebut, lalu DPR memberikan “rekomendasi” kepada Presiden untuk membentuk Pengadilan HAM *ad hoc* atas kasus pelanggaran HAM berat di Timor Timur dan Tanjung Priok.²⁰

Ketentuan mengenai adanya beberapa tahap untuk pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* terhadap kasus pelanggaran HAM berat yang berbeda dengan Pengadilan HAM biasa. Hal-hal yang merupakan syarat adanya Pengadilan HAM *ad hoc* yaitu²¹: adanya indikasi pelanggaran HAM berat atas hasil penyelidikan kasus masa lalu oleh Komnas HAM, adanya hasil penyidikan oleh Kejaksaan Agung, adanya rekomendasi DPR RI kepada pemerintah untuk mengusulkan pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* dengan *tempus* dan *locus delicti* tertentu, adanya Keppres untuk berdirinya Pengadilan HAM *ad hoc*.

Berdasarkan Penyelidikan dan Penyidikan yang terdapat dalam UU Pengadilan HAM dan pendapat para ahli, tidak adanya ketentuan yang menjelaskan bahwa Komnas HAM sebagai Penyelidik sebelum melakukan penyelidikan harus didahului terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*. Penyelidikan didahului dengan adanya laporan dari masyarakat atau sikap aktif dari Komnas HAM untuk mencari adanya pelanggaran HAM berat masa lalu.

Tugas dan fungsi Jaksa Agung sebagai Penyidik tidak menjelaskan bahwa sebelum Jaksa Agung menerima laporan dari Komnas HAM atau melakukan penyidikan harus didahului terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*. Jaksa Agung hanya dapat melakukan penolakan atas hasil penyelidikan Komnas HAM berdasarkan penyelidikan tersebut belum lengkap dan Jaksa Agung memberikan petunjuk untuk dilengkapi, bukan melakukan penolakan atas hasil penyelidikan berdasarkan belum terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*.

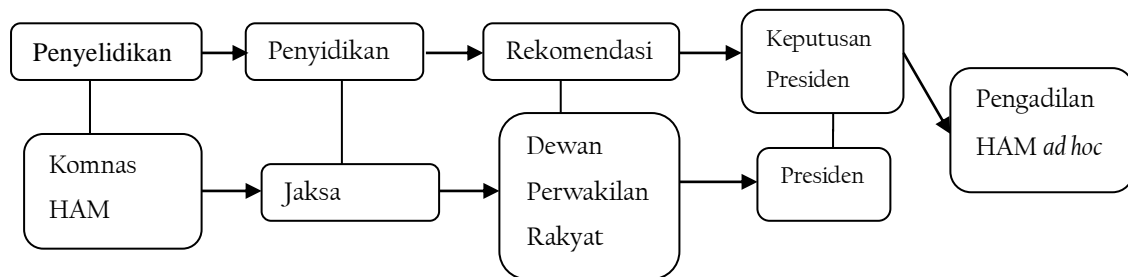
¹⁸ Zainal Abidin, *Pengadilan Hak Asasi Manusia di Indonesia*, ELSAM, 2007, Jakarta, hlm. 17.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Binsar Gultom, *Pandangan Kritis Seorang Hakim dalam Penegakan Hukum di Indonesia*, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2009, hlm. 60.

²¹ Zainal Abidin, *supra* note 15, hlm. 9.

Penulis berpendapat bahwa Komnas HAM terlebih dahulu melakukan penyelidikan, kemudian Jaksa Agung menindaklanjuti laporan penyelidikan Komnas HAM dengan penyidikan. Dari hasil temuan penyelidikan dan penyidikan baru DPR memberikan rekomendasi atau usul pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* kepada Presiden untuk mendapatkan Keppres. Sehubungan dengan hal tersebut, proses atau alur terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* dapat digambarkan sebagai berikut:



Apabila terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* sebelum dilakukannya penyelidikan oleh Komnas HAM, maka ketika hasil penyelidikan tidak menunjukkan adanya bukti yang cukup mengenai pelanggaran HAM berat pada masa lalu, Pengadilan HAM *ad hoc* tersebut tidak memiliki fungsi sebagaimana yang diatur dalam UU Pengadilan HAM. Pengalaman Pengadilan HAM *ad hoc* untuk menyelesaikan kasus pelanggaran HAM berat di Timor Timur menjelaskan bahwa mekanismenya adalah Komnas HAM melakukan penyelidikan kemudian hasilnya diserahkan ke Kejaksaan Agung, oleh Jaksa Agung dilakukan penyidikan, hasil penyidikan diserahkan kepada DPR untuk membuat rekomendasi ke Presiden, kemudian Presiden mengeluarkan Keppres yang melandasi dibentuknya Pengadilan HAM *ad hoc*.

III. KESIMPULAN

UU Pengadilan HAM masih banyak mengandung kelemahan khususnya dalam menyelesaikan kasus pelanggaran HAM berat melalui Pengadilan HAM *ad hoc* yang mengakibatkan hambatan-hambatan dalam mencapai kepastian hukum. Belajar dari Pengadilan HAM *ad hoc* yang pernah dibentuk dalam kasus Timor Timur, kasus penculikan aktivis 1998/1999 seharusnya juga dapat terselesaikan melalui mekanisme yang sama agar menimbulkan kepastian hukum terhadap keluarga korban. Sehubungan dengan itu, Jaksa Agung harus segera melakukan terobosan hukum atas penanganan kasus tersebut demi tegaknya hukum serta terciptanya keadilan, dengan segera menindaklanjuti hasil penyelidikan Komnas HAM seperti kasus yang pernah terjadi sebelumnya di Timor Timur.

DAFTAR PUSTAKA

Asmara Nababan, *Penyelesaian Pelanggaran HAM yang Berat: Belajar dari pengalaman*, Jurnal HAM, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2004.

- B. Restu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2009.
- Binsar Gultom, *Pandangan Kritis Seorang Hakim dalam Penegakan Hukum di Indonesia*, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2009.
- Denny Indrayana, *Negara Hukum Indonesia Pasca Transisi Menuju Demokrasi VS Korupsi Jurnal Konstitusi Vol 1 No.1*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2004.
- Halili, *Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Pelanggaran Budaya Impunitas Vol 7 No. 1*, Jurnal Civics, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Yogyakarta, 2010.
- Ifdal Kasim, *Elemen-Elemen Kejahatan dari "Crimes Against Humanity": Sebuah Penjelajahan Pustaka*, Jurnal HAM, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2004.
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konsitusionalisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005.
- Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006.
- Marcus Priyo Gunarto, *Perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia dalam Dinamika Global Vol 19 No.2*, Jurnal Mimbar Hukum Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2007.
- Ringkasan Eksekutif, Laporan Penyelidikan Pelnggaran HAM berat, Komnas HAM.
- Todung Mulya Lubis, *Menegakan Hak Asasi Manusia, Menggugat Diskriminasi Vol 39 No.1*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2009.
- Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.
- Zainal Abidin, *Pengadilan Hak Asasi Manusia di Indonesia*, ELSAM, 2007, Jakarta.
- Zainal Abidin, *Pengadilan Hak Asasi Manusia di Indonesia: Regulasi, Penerapan dan Perkembangannya*, Elsam, Jakarta, 2007.